

A LIMINAR NO MANDADO DE SEGURANÇA

Artur Jenichen Filho *

Sumário: 1. Introdução. 2. O mandado de segurança positivado no ordenamento jurídico. 3. Origem e conceito da *liminar*. 4. Natureza jurídica da liminar. 5. Restrições normativas à concessão da *liminar*. Referências das fontes citadas.

1. Introdução

A luta contra os abusos do Poder Público é multimilenar segundo Celso Agrícola Barbi, na obra organizada por Sérgio Ferraz¹. Talvez um dos meios mais antigos de controle do Poder Público que exerce enorme influência no direito pátrio seja o princípio do devido processo legal inserido na *Magna Charta Libertatum*, datada de 1215, da Inglaterra.

A partir de 1803, com o julgamento do Caso *Malbury vs. Madison* pela Suprema Corte dos Estados Unidos da América do Norte, consolidou-se a possibilidade do efetivo controle judicial não somente dos atos do Poder Público, mas também da constitucionalidade das leis, assentado naquele mesmo princípio, ou seja, do *due process of law*.

* Juiz de Direito em Santa Catarina.

1 FERRAZ, Sérgio. (org.) *Cinqüenta anos de mandado de segurança*, p. 72.

Semelhante forma de defesa, principalmente do cidadão em face do Poder Público, é encontrada no sistema jurídico norte-americano, em que se destacam os denominados *writs*, herdados que foram do direito inglês². Dentre eles, aquele que guarda estreita semelhança com o *mandado de segurança* tal qual concebido pelos juristas brasileiros, denomina-se *writ of injunction*³. No direito mexicano, assume relevo o *Juicio de Amparo*⁴.

Durante o período conhecido por Brasil-Colônia⁵, dificilmente as pessoas obtinham ganho de causa no Poder Público. Isso porque as ações governamentais se concentravam no interesse da pessoa do soberano, mais especificamente na monarquia portuguesa. Apesar de todas as causas, administrativas ou judiciais, serem apreciadas por juízes e tribunais ordinários, enquanto pendentes de solução judicial, o Governo monárquico, detentor do poder real, podia avocar os autos e decidir, acentuando a ausência de segurança oferecida pelo sistema, revelando a fragilidade da magistratura diante da onipotência do monarca.

2 “*Writ of mainprize* – tinha por objeto assegurar ao preso o direito de ser liberado, mediante caução. *Writ of homine replegiando* – objetivava a soltura de preso, por obra ou sob a guarda de outrem, mediante prestação de caução e, ainda, obrigando-se a responder à acusação” (CAMILLO, Carlos Eduardo Nicoletti. *Mandado de segurança*: cabimento, pressupostos e procedimento da impetração preventiva, p. 69).

3 “Tem por escopo obstar ou assegurar a prática de determinado ato ou da execução de uma norma, podendo ser intentado como medida preventiva, interlocutória ou principal, com efeitos permanentes. Baseia-se na *jurisdiction of equity*, socorrendo o titular de direito subjetivo de dano irreparável. Pode ter efeitos omissivos ou comissivos, ressaltando-se que inicialmente tinha caráter de interdito proibitório tão-somente, até que também passou a ser empregado em caso positivo” (CAMILLO, Carlos Eduardo Nicoletti. Ob. cit., p. 70 e 71).

4 Trata-se de uma ação ajuizada por um particular capaz de protegê-lo contra atos do Poder Público que contemplam situações diversas e específicas, “quais sejam, a) instrumento protetor de direitos fundamentais; b) meio de combater leis institucionais; c) recursos de ‘cassação’; d) forma de impugnação dos atos da administração ativa (*amparo administrativo*)” (ZANETTI JUNIOR, Hermes. *Mandado de segurança coletivo*: aspectos processuais controversos, p. 38).

5 Período compreendido entre 1530 e 1822, “pois foi a partir de 1530 que Portugal decidiu colonizar o Brasil, ou seja, ocupar e povoar a colônia”. Disponível em: <<http://www.terraviva.pt/fernoronha/5667/histbrasiHm>>. Acesso em: 3 abr. 2003.

Após a Proclamação da Independência do Brasil em 1822, e com o advento da Constituição Política do Império do Brasil, promulgada a 25 de março de 1824, merece reflexão específica o disposto em seu art. 179: “a inviolabilidade dos direitos civis e políticos dos cidadãos brasileiros, que tem por base a liberdade, a segurança individual e a propriedade, é garantida pela Constituição do Império”⁶.

Nesse artigo encontram-se positivadas as aspirações liberais e democráticas do século XVII⁷, basicamente os direitos dos cidadãos e as liberdades públicas. Desde então, esses direitos e liberdades passaram a ser adotados em todos os textos constitucionais brasileiros que se seguiram, todos eles influenciados pela Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão⁸. Porém lamentavelmente não especificou qual o instrumento a ser utilizado na defesa desses mesmos direitos em face da ocorrência de abuso cometido pelo Poder Público. Com a Proclamação da República e com a Constituição Federal de 1891, as garantias constitucionais asseguradas aos brasileiros foram estendidas aos estrangeiros, tendo inclusive sido abolido o Contencioso Administrativo, até então vigente.

A Constituição Republicana de 1891, em seu art. 72, § 22, estabelecia: “Dar-se-á *habeas corpus* sempre que o indivíduo

6 CRETELLA JÚNIOR, José. *Do mandado de segurança coletivo*, p. 34.

7 “Concretamente, a idéia de liberdade começou a surgir no século XVII, com as lutas contra o absolutismo, como a Revolução Gloriosa na Inglaterra e, já no século XVIII, com a Revolução Industrial, e principalmente com a Revolução Francesa”. In *Idéias e fatos que contribuíram para o surgimento da MODERNIDADE*. Disponível em: <<http://www.geocities.com/Athens/Ithaca/9565/tese/modernid.html>>. Acesso em: 5 abr. 2003.

8 “1789: Declaração francesa dos Direitos do Homem e do Cidadão: de apresentação universal, ela é considerada como arquétipo de todas as declarações: soberania nacional, sistema de governo representativo, primazia da livre ‘expressão da vontade geral’, separação dos poderes, igualdade de todos perante a lei, a justiça, as contribuições e os empregos públicos, presunção de inocência, direito à resistência contra a opressão, direito à propriedade, à segurança, liberdade de consciência, de opinião, de pensamento [...]”. In *O caminho da conquista dos direitos do Homem*. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/educar/Textos/homme.htm>>. Acesso em: 5 abr. 2003.

sofrer ou se achar em iminente perigo de sofrer violência ou coação, por ilegalidade ou abuso de poder”, sendo que sua utilização sempre se caracterizou em prol da liberdade de locomoção, não obstante entendimentos contrários, dentre os quais aquele manifestado por Rui Barbosa que defendia sua utilização diante de qualquer caso de ilegalidade ou abuso de poder que acarretasse às pessoas qualquer tipo de violência ou mesmo coação moral”⁹; ou seja, voltado também para as situações que não apenas aquela afeta à liberdade de ir e vir.

Desde sua inserção no texto constitucional, o *habeas corpus*, conforme acima já asseverado, sempre se caracterizou como um instrumento célere e eficaz na garantia do direito de ir e vir, não obstante o entendimento igualmente antes exposto de Rui Barbosa, na defesa dos direitos individuais não relacionados com a liberdade de locomoção, os *interdictos prohibitorios* e logo em seguida a Lei n. 221, de 20-11-1894, que dispunha acerca da Ação Anulatória de Atos da Administração (federal), eram estas as ações efetivamente utilizadas para propiciar a proteção dos direitos individuais, à exceção do direito de liberdade, mas que não eram céleres e eficazes como o *habeas corpus*.

A Reforma Constitucional de 1926 modificou a redação do art. 72, § 22, da Constituição Republicana para: “Dar-se-á o *habeas corpus* sempre que alguém sofrer ou se achar em iminente perigo de sofrer violência por meio de prisão ou constrangimento ilegal em sua liberdade de locomoção”¹⁰ restringindo o seu manejo na proteção do direito de ir e vir, e cerrando de vez a possibilidade de sua utilização em defesa dos direitos civis.

Por ocasião da elaboração do projeto de revisão constitucional em 1926, foi Gudesteu Pires quem apresentou à Câmara dos Deputados um projeto de criação do “mandado de proteção ou de restauração para proteger ‘todo direito pessoal, líquido e certo, fundado na Constituição ou em lei federal’”¹¹, de forma que

9 REMÉDIO, José Antonio. *Mandado de segurança individual e coletivo*, p. 121.

10 CRETELLA JÚNIOR, José. *Mandado de segurança coletivo*, p. 38.

11 LEYSER, Maria Fátima Vaquero Ramalho. *Mandado de segurança individual e coletivo*, p. 40.

se houvesse a ameaça, seria expedido mandado de proteção ou, caso diverso, caberia mandado de restauração, se provada a prática do ato lesivo.

Anteriormente à revisão constitucional acima mencionada, mais especificamente em 1914, Alberto Torres elaborou um projeto no qual já postulava, e de maneira concreta, pela criação de uma ação destinada a proteger, especificamente, os direitos feridos, quer por ato abusivo do Poder Público quer por particular, denominando-o de mandado de garantia, este o precursor mais próximo do mandado de segurança.

Nenhum dos projetos antes referidos, de Alberto Torres ou de Gudestau Pires, foi transformado em lei, privando por mais tempo as pessoas de uma ação, de um instrumento jurisdicional que se desejava pronto e eficaz no combate aos atos ilegais e/ou abusivos cometidos pelo Poder Público.

2. O mandado de segurança positivado no ordenamento jurídico

O *mandado de segurança* foi introduzido em nosso ordenamento jurídico somente na nossa segunda Carta Constitucional, promulgada no dia 16 de julho de 1934, que, ao abraçar o projeto apresentado por João Mangabeira, o introduziu em seu art. 113, § 33¹².

Desde então teve imediata aplicação e uma boa aceitação entre os doutrinadores, porém logo se constataram algumas dificuldades e dúvidas decorrentes do processamento do *mandado de segurança*, que de acordo com o texto constitucional deveria

12 Art. 113 “A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à subsistência, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes: [...]. § 33: Dar-se-á mandado de segurança para defesa do direito, certo e incontestável, ameaçado ou violado por ato manifestamente inconstitucional ou ilegal de qualquer autoridade. O processo será o mesmo do *habeas corpus*, devendo ser sempre ouvida a pessoa de direito público interessada. O mandado não prejudica as ações petições competentes. Disponível em: <<http://wwwt.senado.gov.br/legbras/>>. Acesso em: 17 maio 2003.

ser o mesmo do *habeas corpus*. As inúmeras possibilidades que se apresentaram quanto à utilização do *mandado de segurança*, também exigiram a sua rápida regulamentação. A Lei n. 191, de 16 de janeiro de 1936, que “Regula o processo do mandado de segurança”, na verdade restringiu a matéria a ser tutelada pelo *writ* ao excluir as questões afetas à liberdade de locomoção, ao exame dos atos disciplinares, às questões meramente políticas e ainda, como substitutivo de recurso administrativo. Quanto ao procedimento asseverou: “O processo será o mesmo do *habeas corpus* devendo ser sempre ouvida a pessoa de direito público interessada”¹³.

À época do Estado Novo¹⁴, que tinha por objetivo o fortalecimento do Poder Executivo, por intermédio do golpe de Estado e com a edição de uma nova Carta Constitucional em 10 de novembro de 1937, o *mandado de segurança* perdeu o *status* de remédio constitucional, porém permaneceu em vigor, porque a Lei n. 191/36 não foi revogada, e voltou a desfrutar de *status* constitucional na Carta Constitucional promulgada em 18 de setembro de 1946.

A Constituição Federal de 1967, em seu art. 150, § 21, não obstante ter mantido o *status* de ação constitucional ao *mandado de segurança*, acrescentou-lhe a categoria individual (*para proteger direito individual*), logo em seguida suprimida pela Emenda Constitucional de 1969. Por sua vez, a Constituição Federal de 5 de outubro de 1988 não apenas manteve o *mandado de segurança* em sua forma tradicional no art. 5º, inciso LXIX, como também introduziu no inciso LXX do mesmo artigo o *mandado de segurança coletivo*, legitimando o seu manejo aos partidos políticos, organização sindical, entidades de classe e associações.

13 Disponível em: <<http://wwwt.senado.gov.br/netacgi/nph-brs.exe?sect2=NJURLEGBRAS&s1=&s2=COF%5BTNOR%5D&s3=&s4=1934&s5=&l=20&u=%2Flegbras%2F&p=1&r=1&f=s&d=NJUR>>. Acesso em: 11 set. 2003.

14 “No dia 10 de novembro de 1937, o presidente Getúlio Vargas anunciava o Estado Novo, em cadeia de rádio. Iniciava-se um período de ditadura na História do Brasil. [...] Getúlio fechou o Congresso Nacional e impôs ao país uma nova Constituição, que ficaria conhecida depois como ‘Polaca’”. In O Estado Novo. Disponível em: <<http://www.historianet.com.br/main/mostraconteudos.asp?conteudo=53>>. Acesso em: 5 abr. 2003.

3. Origem e conceito da *liminar*

A categoria *liminar* deriva do latim *liminaris*, de *limen*, que quer dizer “limiar, soleira, entrada, porta”¹⁵. A *liminar* permite que na *ação mandamental* sejam obtidas, de *entrada* e antecipadamente, os efeitos de sua decisão final.

Na formação do processo, da relação processual, são praticados diversos atos processuais¹⁶. O critério utilizado pelo Código de Processo Civil, na classificação dos atos processuais, leva em consideração o sujeito que pratica o ato processual. São atos da parte, aqueles praticados pelo autor, réu, terceiros intervenientes e pelo Ministério Público. Além dos atos praticados pelo escrivão ou pelo chefe de secretaria, temos ainda aqueles realizados pelos auxiliares do juízo, dentre os quais o perito, o depositário, o oficial de justiça, que de qualquer forma participam desde o início do processo até a sua extinção, com o objetivo da composição do litígio.

Na condução do processo, de acordo com o art. 162 do Código de Processo Civil, “os atos do juiz consistirão em sentença, decisões interlocutórias e despachos”¹⁷. Por intermédio da sentença, o juiz encerra o processo, com ou sem a apreciação do mérito da causa, ou seja, do direito material pretendido. Por meio dos despachos, a requerimento da parte ou de ofício pelo juiz, vão sendo realizados e atendidos os preceitos legais que objetivam a conclusão do processo.

A decisão interlocutória nada mais é do que o ato praticado pelo juiz durante o curso do processo, no qual são decididas as questões incidentes, sem que haja o encerramento da prestação

15 CRETELLA JÚNIOR, José. *Comentários à lei do mandado de segurança*: de acordo com a Constituição de 5 de outubro de 1988, p. 224.

16 “Ato processual é toda ação humana que produz efeito-jurídico em relação ao processo” (NUNES, Elpidio Donizetti. *Curso didático de direito processual civil*, p.107).

17 Art. 162 do Código de Processo Civil. Disponível em: <<http://wwwt.senado.gov.br/netacgi/nph-brs.exe?sect2=NJURLEGBRAS&s1=&s2=@docn&s3=%22005869%22&s4=1973&s5=&l=20&u=%Flegbras%2F&p=1&r=1&f=s&d=NJUR>>. Acesso em: 5 nov. 2003.

jurisdicional. O encerramento do processo ocorre somente com a prolação da sentença.

Por exemplo, o despacho que indefere o pedido de denunciação à lide, da realização de prova pericial, é decisão interlocutória porque decidiu a respeito de uma questão pendente, sem pôr termo ao processo.

É ato do juiz a apreciação da *liminar* no mandado de segurança, da *medida liminar* nas ações cautelares e da *antecipação da tutela* no processo de conhecimento. Entendemos que a decisão de cada qual desses atos se constitui numa *decisão interlocutória*.

No curso do processamento da *ação mandamental*, a *liminar* constitui-se numa etapa que integra uma das fases procedimentais do processo, de modo que não cogitamos possa ser tomada como uma mera possibilidade; mesmo que esteja prevista em lei ordinária, não se pode perder de vista que suas raízes encontram-se no texto constitucional¹⁸.

A idéia nuclear que se depreende do *mandado de segurança* como remédio constitucional nos faz refletir a respeito da ação constitucional, do instrumento jurisdicional que objetiva, mediante a concessão da *liminar*, na desobstrução dos efeitos do ato ilegal ou abusivo proveniente, *lato sensu*, do Poder Público. É também a pronta e célere resposta que o cidadão espera do Poder Judiciário.

O *mandado de segurança*, independentemente de suas características *sui generis*, quanto à sua natureza jurídica, ainda que seja uma *ação de conhecimento*, inegável que cumpre com rapidez seu propósito. Seu rito pode ser assim resumido: apresentação de uma petição inicial, acompanhada de prova documental; despacho inicial de recebimento ou de indeferimento; apreciação da liminar; notificação da autoridade coatora; intervenção do Ministério Público e sentença.

18 “Cabe ressaltar que as liminares estão compreendidas no princípio da universalidade da jurisdição (art. 5º, XXXV – ‘a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito’)” (ZANETI JÚNIOR, Hermes. *Mandado de segurança coletivo: aspectos processuais controversos*, p. 151).

Depois de ter sido introduzido no ordenamento jurídico, o *mandado de segurança* foi regulamentado pela Lei n. 191, de 16 de janeiro de 1936. Em seu art. 8º, § 9º, assegurava, naquelas situações nas quais se evidenciava, desde logo, a relevância do fundamento do pedido e, se do ato atacado pudesse resultar lesão grave irreparável, se fosse requerida, poderia ter cabimento uma *medida preliminar*¹⁹ para sobrestar ou suspender os efeitos do respectivo ato.

Essa mesma garantia foi mantida pelo Código de Processo Civil de 1939. Até mesmo a mera possibilidade da ocorrência de lesão grave era suficiente para a concessão da *liminar*.

Uma das características marcantes em relação ao ato emanado do Poder Público diz respeito à sua auto-executoriedade, a ensejar, de imediato, sua exeqüibilidade, que se faz presente, sobretudo, nos atos administrativos. Em determinadas ocasiões, quando ilegais ou abusivos, tais atos podem vir a causar prejuízo irreparável aos administrados, se não forem pronta e eficazmente combatidos.

Para que os administrados possam enfrentar e combater essas situações, nosso ordenamento jurídico, ao disponibilizar o *mandado de segurança* como garantia constitucional, fa-lo-á de tal forma que sua atuação possa ser imediata.

Por mais célere que nos possa parecer, em tese, a tramitação da ação mandamental desde a sua propositura até a sentença, via de regra, se faz necessária a suspensão instantânea dos efeitos do ato combatido, e esta é a razão de ser da *medida liminar*, ou simplesmente *liminar*.

No dizer de José Cretella Júnior:

“[...] se o mandado de segurança é o remédio heróico que se contrapõe à auto-executoriedade, para cortar-lhe os efeitos, a

19 “*Medida liminar* é providência anterior, que se opõe à medida posterior. ‘Providência liminar’ contrapõe-se à ‘providência de mérito’. *Concessão de liminar*, sobrestando os efeitos do ato, não implica julgamento prévio, nem definitivo, do próprio ato” (CRETELLA JÚNIOR, José. *Ob. cit.*, p. 224).

medida liminar é o ‘pronto-socorro’, que prepara o terreno para a segunda intervenção enérgica (como é evidente), porém mais cuidadosa do que a primeira”²⁰.

Segundo Sérgio Ferraz, “O Mandado de Segurança é um remédio que busca a reparação específica do direito que foi ameaçado ou lesado. Não é medida que se contente com a reparação de natureza subsidiária, com a tutela substitutiva”²¹, sendo que “a liminar é o pressuposto básico de preservação da possibilidade de satisfação, *in natura*, do direito invocado pelo impetrante”²². É o caso em que o *mandado de segurança* não se presta, objetivamente, a reparar o dano, mas fundamentalmente a garantir e/ou a restaurar o próprio direito ameaçado ou violado, não obstante possa resultar em reparação, sendo que sua *liminar* visa a assegurar, de pronto, a eficácia específica desse seu reconhecimento.

Por sua vez, a *liminar*, em sede de *mandado de segurança*, objetiva “ordenar a suspensão do ato que deu motivo ao pedido”²³, desde que satisfeitos seus pressupostos legais, visando a alcançar a proteção do bem a ser tutelado definitivamente e que se constitui no objeto da impetração. A *liminar* possui a virtude de tornar inertes as características de auto-executoriedade e exigibilidade do *ato de autoridade*.

4. Natureza jurídica da *liminar*

Dentre os diversos autores pesquisados, constata-se uma profunda divergência a respeito da natureza jurídica da *liminar*. Em decorrência dessa realidade, entendemos conveniente apenas colacionar alguns desses posicionamentos. Para Celso Agrícola Barbi, “toda medida provisória, que tenha por fim evitar danos possíveis com a demora natural do processo, tem a substância de medida cautelar”²⁴.

20 CRETELLA JÚNIOR, José. *Ob. cit.*, p. 225.

21 FERRAZ, Sérgio. (Org.) *Ob. cit.*, p. 10.

22 FERRAZ, Sérgio. *Mandado de segurança (individual e coletivo): aspectos polêmicos*, p. 108.

23 PASSOS, José Joaquim Calmon de. *Mandado de segurança coletivo, mandado de injunção, habeas data (constituição e processo)*, p. 43.

24 BARBI, Celso Agrícola. *Do mandado de segurança*, p. 141.

Hely Lopes Meirelles também sustenta tratar-se de medida cautelar, ao afirmar:

“[...] não é concedida como antecipação dos efeitos da sentença final, é procedimento acautelador do possível direito do impetrante, justificado pela iminência do dano irreversível de ordem patrimonial, funcional ou moral se mantido ato coator até a apreciação definitiva da causa”²⁵.

Para os citados autores, a *liminar* é medida acautelatória do direito do impetrante, que inclusive não deverá ser negada, estando presentes os seus requisitos legais, como, também, no caso em que se verificar a ausência dos requisitos de sua admissibilidade, deverá ser negada a concessão da *liminar*.

A respeito da sua natureza jurídica, José Cretella Júnior leciona:

“A medida liminar poderia ser classificada como *ato administrativo discricionário* do juiz. Podendo ser outorgada ou não, a providência liminar para determinar a suspensão do ato lesivo é uma *facultas* do magistrado que, para tanto, consulta apenas a oportunidade ou conveniência”²⁶.

O autor utiliza como argumento, para sustentar esse seu entendimento, a inexistência de recurso contra a decisão do magistrado, porque uma eventual recusa na sua concessão estaria ferindo apenas *interesses* do impetrante, e não o seu direito, em face da sua facultatividade.

Carlos Eduardo Nicoletti Camillo, ao discorrer a respeito da natureza jurídica e dos efeitos da *liminar* no *mandado de segurança*, sustenta que, não obstante constituir-se numa espécie de medida cautelar, possui contornos de antecipação²⁷.

Concordamos que a *liminar* não deixa de se constituir numa medida cautelar diferenciada, como também não deixa de anteci-

25 MEIRELLES, Hely Lopes. *Mandado de segurança, ação popular, ação civil pública, mandado de injunção, habeas data*, p. 56.

26 CRETELLA JÚNIOR, José. *Ob. cit.*, p. 228.

27 CAMILLO, Carlos Eduardo Nicoletti. *Ob. cit.*, p. 185.

par alguns dos efeitos da sentença final ao proteger o direito líquido e certo, *in natura*²⁸, ou seja, não objetiva a sua reparação.

Há quem defenda que a expressão *liminar* não contém substância, trata-se apenas de um adjetivo, ou seja, corresponde a alguma coisa que foi feita inicialmente. De acordo com Fredie Souza Didier Júnior, “para nós, liminar não é substantivo — não se trata de um instituto jurídico. Liminar é a qualidade daquilo que foi feito no início (*in limine*). Adjetivo, pois”²⁹.

A *liminar no mandado de segurança* objetiva “a reparação *in natura* do direito lesado”³⁰. Comunga da mesma opinião Lúcia Valle Figueiredo³¹. Concordamos que a *liminar* objetiva a garantir o direito líquido e certo. Não se trata de uma satisfação na antecipação do pedido, mas a garantia do direito *in natura*.

Em relação aos atos omissivos³², ou seja, naquelas ocasiões em que a autoridade tem o dever de praticar o ato e não o faz, ou melhor, deixa de agir, a *liminar* perde sua característica de natureza cautelar e de antecipação de alguns dos efeitos da decisão. Nesse caso, se concedida, a *liminar* passa a assumir qualidade de cunho satisfativo, em razão da determinação para a realização do ato, não obstante manter um caráter provisório, ao menos até o momento em que a sentença for proferida.

Por esse motivo, diversos autores recomendam que nas ocasiões em que se busca, por intermédio da *liminar*, a realização do ato omissivo, “dever-se-á agir com maior cautela, vez que a

28 *In natura*. Em estado natural. (=Pagamento *in natura* é o pagamento feito em mercadoria em lugar de dinheiro). Disponível em: <<http://membres.lycos.fr/hkocher/h03.htm>>. Acesso em: 13 set. 2003.

29 Liminar em Mandado de Segurança, natureza jurídica e importância histórica. Disponível em: <<http://www.escobar.locaweb.com.br/ProcCivil/Liminar%20em%20mandado%20de%20seguran%C3%A7a%20natureza%20jur%C3%ADica%20e%20import%C3%A2ncia%20hist%C3%B3rica.doc>>. Acesso em: 16 set. 2003.

30 REMÉDIO, José Antonio. *Mandado de segurança individual e coletivo*, p. 327.

31 “[...] é o próprio bem da vida pretendido que é antecipado, sem prejuízo de que, a final, venha a ser decidido de forma diferente” (FIGUEIREDO, Lucia Valle. *Mandado de segurança*, p. 106).

32 “[...] é cabível pedido de liminar contra conduta omissiva da autoridade coatora” (LEYSER, Maria Fátima Vaquero Ramalho. Ob. cit., p. 93).

liminar poderá extrapolar o próprio conteúdo do mandado de segurança”³³.

Para a concessão de *medida liminar*, dois são os requisitos a serem cumpridos: o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*. Ambos são exigidos em relação às *medidas cautelares* em geral, de acordo com a doutrina³⁴ e a legislação ordinária, mais especificamente o Código de Processo Civil. Dada a semelhança da natureza jurídica entre a *medida liminar* e a *liminar do mandado de segurança*, é comum a referência a ambos em sede mandamental.

A Lei n. 1.533/51, em seu art. 7º, inciso II,³⁵ estabelece dois pressupostos para a concessão da *liminar*: a relevância do motivo ou fundamento invocado pelo impetrante e a irreparabilidade futura do dano ou ineficácia da segurança.

Uma vez impetrado o *writ* e desde que relevante o seu fundamento e estando presente a possibilidade da ineficácia da medida pretendida, caso haja o deferimento do pedido na sentença final, o magistrado, ao despachar a petição inicial, ordenará que se suspenda o ato que deu motivo ao pedido, ou seja, surge a possibilidade da *liminar* como etapa procedimental, de pronto, no início do processo, simultânea ao despacho inicial.

A comparação entre os requisitos das *medidas liminares* com os pressupostos específicos da *liminar* pertinente ao man-

33 OLIVEIRA, Francisco Antonio de. *Mandado de segurança e controle jurisdicional*: mandado de segurança coletivo, enfoques trabalhistas e jurisprudência, p. 284.

34 “[...] o requisito do *fumus boni iuris*, ou seja, da fumaça do bom direito, relaciona-se com a probabilidade da existência do direito afirmado pelo requerente da medida. [...] o *periculum in mora* (perigo da demora), pode ser definido como o fundado receio de que o direito afirmado pelo requerente, cuja existência é apenas provável, sofra um dano irreparável ou de difícil reparação” (NUNES, Elpídio Donizetti. Ob. cit., p. 445).

35 “Ao despachar a inicial, o juiz ordenará: I – [...] II — que se suspenda o ato que deu motivo ao pedido quando for relevante o fundamento e do ato impugnado puder resultar a ineficácia da medida, caso seja deferida”. Disponível em: <<http://www.tsenado.gov.br/netacgi/nph-brs.exe?sect2=NJURLEGBRAS&s1=&s2=@docn&s3=%22001533%22&s4=1951&s5=&l=20&u=%20Flegbras%2F&p=1&r=1&f=s&d=NJUR>>. Acesso em: 13 set. 2003.

dado de segurança é feita por Lúcia Valle Figueiredo ao expor que “o art. 7º dá dois pressupostos para a liminar: o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*”³⁶. Por sua vez, Teresa Arruda Alvim Wambier e Carlos Eduardo Nicoletti Camillo não comungam desse entendimento, ou seja, não admitem semelhança entre os requisitos das *medidas liminares* com os pressupostos necessários à concessão da *liminar no mandado de segurança*.

Nas ações cautelares em geral, para a obtenção da *medida liminar*, o *fumus boni iuris* corresponde à *aparência* ou, de acordo com a livre tradução, fumaça do bom direito, enquanto que a *liminar* no remédio heróico se concentra na imediata comprovação do direito *líquido* e *certo*. Para Carlos Eduardo Nicoletti Camillo, no *writ* “o relevante fundamento revela-se, à evidência, como elemento diferenciador do *fumus*. É mais que uma simples aparência”³⁷, caracteriza-se pela necessidade da comprovação do direito.

Relevante fundamento é aquele que se destaca, que se sobressai, que se restringe ao fato, mas também aponta na direção do próprio direito pretendido. Alguns autores chegam a tangenciar a relevância da própria procedência do pedido.

Pode-se indagar a respeito da subjetividade do requisito da relevância, pois aquilo que pode ser relevante para um magistrado pode não ser para um outro. Essa crítica é formulada por José Cretella Júnior, ao sustentar que se trata “de mero juízo de valor ou juízo axiológico”³⁸. Alguns autores, ao dissentirem de seu entendimento, lembram que o juiz tem por obrigação legal fundamentar sua decisão. Portanto não se trata de ato discricionário, de tal forma que a *liminar* “é ato vinculado e não discricionário do juiz”³⁹.

A eventual *ineficácia da segurança*, decorrente do fato de não ter sido concedida a *liminar* para a suspensão dos efeitos do

36 FERRAZ, Sérgio. (Org.) Ob. cit., p. 29.

37 CAMILLO, Carlos Eduardo Nicoletti. Ob. cit., p. 181.

38 CRETELLA JÚNIOR, José. Ob. cit., p. 231.

39 LEYSER, Maria Fátima Vaquero Ramalho. Ob. cit., p. 94.

ato impugnado, faz com que o requisito do *periculum in mora* deva ser levado em consideração, sobretudo se a sentença for favorável. Na proteção do direito líquido e certo, deve-se levar em consideração que o *writ* não busca a irreparabilidade do dano, evitando-se assim a inutilidade da sentença concessiva daquele direito. Isso demonstra a existência de perigo em se aguardar pela sentença, sobretudo porque o *writ* não objetiva compensação reparatória pecuniária, mas a eficácia do direito *in natura*.

Dentre as diferenças encontradas entre a *medida liminar* nas ações cautelares e a *liminar* no *mandado de segurança*, destaca-se que nos feitos cautelares em geral a *medida liminar* exige a formação de um processo específico e distinto daquele em que se formula o pedido propriamente dito, ou seja, um processo denominado de principal, ao passo que no *mandado de segurança*, a *liminar* e o pedido são formulados no mesmo processo.

Não obstante a existência de algumas diferenças entre a *medida liminar* e a *liminar*, podemos identificar algumas semelhanças, como, por exemplo, a provisoriedade, ou seja, a produção de seus efeitos enquanto não forem revogadas ou suspensas. Ambas também não devem exaurir a pretensão material do pedido, ou seja, não devem produzir satisfatividade.

Concordamos com a definição de *liminar* apresentada por Luiz Alberto Gurgel de Farias porque o autor defende um posicionamento eclético quanto à sua natureza *jurídica*, ao afirmar que se trata “de provimento jurisdicional através do qual se resguarda o resultado útil do processo ou se antecipa os efeitos da sentença, de maneira a evitar a ineficácia da tutela caso deferida apenas no final da contenda”⁴⁰.

Entendemos que não se deve condicionar uma contraprestação para a concessão da *liminar*, em *mandado de segurança*, ainda que esta exigência seja comum para o deferimento das *medidas liminares*. Para Maria de Fátima Vaquero Ramalho Leyser,

40 FARIAS, Luiz Alberto Gurgel de. *A limitação das liminares: violação da lei maior*. Disponível em: <<http://www.leidsonfarias.adv.br/limitac.html>>. Acesso em: 16 set. 2003.

“parece descabida a exigência de depósitos ou qualquer espécie de caução (contracautela) como condição para a concessão de liminares”⁴¹, não obstante admitir que em condições especialíssimas, o próprio impetrante as ofereça, ou ainda naquelas ocasiões em que haja satisfatividade na *liminar*, ao afirmar que “diante de eventual irreversibilidade fática da situação poder-se-ia, quando muito, exigir a prestação de caução”⁴².

Poder-se-ia indagar: o deferimento da *liminar* pelo magistrado pode ou deve ser compreendido como uma mera *faculdade*, ou se constitui num *dever*? E, se acaso o impetrante não a tenha requerido, pode ou deve o magistrado concedê-la de ofício?

Novamente as opiniões dos doutrinadores se dividem. Para Lúcia Valle Figueiredo, sempre e no instante em que “presentes seus pressupostos, tais sejam, relevância do fundamento e perigo da demora e sua inocuidade se concedida a ordem a final, o magistrado só dispõe de uma possibilidade: concedê-la”⁴³. Sérgio Ferraz defende que “a concessão é um direito da parte e, portanto, é um dever do Juiz”⁴⁴.

Há quem sustente que “a liminar também deve ser concedida *ex officio*, quando verificados os pressupostos para a sua concessão”⁴⁵. Edmir Netto de Araújo defende que a concessão ou não se restringe à esfera do prudente arbítrio do juiz que “poderá deferi-la até mesmo se o impetrante não a tiver solicitado”⁴⁶.

Alfredo Buzaid sustenta que a *liminar* não poderá ser deferida sem que o impetrante a tenha expressamente requerido, não podendo concedê-la de ofício o magistrado⁴⁷. No mesmo sentido, Maria Fátima Vaquero Ramalho Leyser entende “que é inviável a

41 LEYSER, Maria Fátima Vaquero Ramalho. Ob. cit., p. 97.

42 LEYSER, Maria Fátima Vaquero Ramalho. Ob. cit., p. 98.

43 FIGUEIREDO, Lucia Valle. Ob. cit., p.116.

44 FERRAZ, Sérgio. (Org.) Ob. cit., p. 29.

45 CAMILLO, Carlos Eduardo Nicoletti. Ob. cit., p. 180.

46 ARAÚJO, Edmir Netto de. *Mandado de segurança e autoridade coatora*, p. 79.

47 BUZAID, Alfredo. *Do mandado de segurança*, p. 215.

concessão de liminar no mandado de segurança, sem que haja expresso pedido da parte, do impetrante, nesse sentido”⁴⁸.

Em determinadas ocasiões, o legislador limitou a obtenção da liminar em sede mandamental, evitando sua profusão, resguardando, assim, o interesse público⁴⁹, evitando o entrave e o engessamento da atividade normal da administração.

5. Restrições normativas à concessão da *liminar*

Várias são as legislações que, ao longo dos anos e desde quando foi instituído o *mandado de segurança*, surgiram apenas com o propósito de restringir a concessão da *liminar*. Nos idos de 1956, foi a Lei n. 2.770 que vetou a “concessão de *medidas liminares* nas ações e procedimentos judiciais de qualquer natureza que visem à liberação de bens, mercadorias ou coisas de procedência estrangeira”.

Em 1964, a Lei n. 4.357 chegou a proibir totalmente a concessão de *liminar* em matéria fiscal contra a Fazenda Pública, mas foi logo em seguida modificada, porém, admitindo-a tão-somente pelo prazo de sessenta dias, de acordo com a Lei n. 4.862/65.

A Lei n. 4.348 de 26-6-64 proibiu a concessão de *liminar* em *mandado de segurança* que objetive a reclassificação ou equiparação de servidores, como também a concessão de aumento ou extensão de vantagens, principalmente porque, uma vez obtida a vantagem, haveria o seu implemento imediato, gerando dificuldades de ordem prática, se afinal fosse indeferido o pedido.

Praticamente pelas mesmas razões, a Lei n. 5.021/66 proibiu a concessão de *liminar* para o pagamento de vencimentos e vantagens pecuniárias aos agentes públicos de qualquer nível e esfera de Poder.

48 LEYSER, Maria Fátima Vaquero Ramalho. Ob. cit., p. 95.

49 “Historicamente houve, num certo momento, um abuso na concessão das liminares, em prejuízo do interesse público. Tais males, tendo-se tornado estatisticamente muito repetidos, acabaram por gerar remédios piores do que as moléstias” (FERRAZ, Sérgio. (Org.) Ob. cit., p. 14).

Mais recentemente, a Lei n. 8.076, de 28-3-90, também proibiu a concessão de *medidas liminares* contra o Plano Cruzado⁵⁰.

Outras questões que merecem atenção dizem respeito às possibilidades de modificação, revogação, caducidade e cassação da *liminar*. As controvérsias a respeito dessas possibilidades surgem e se estabelecem no instante em que se pretende qualificá-las, ou seja, definir qual a sua natureza jurídica.

Alguns doutrinadores entendem que a liminar é decisão interlocutória, enquanto que para Cretella Júnior, anteriormente mencionado, constitui-se apenas num ato discricionário, despacho de mero expediente, o que de imediato nos induz a refletir quanto à possibilidade ou não da interposição de recurso.

Em relação aos recursos, apenas o de apelação é que se encontra previsto no art. 12, *caput*, da Lei n. 1.533/51. Nem por isso deve-se deixar de aplicar, subsidiariamente, o Código de Processo Civil, não obstante entendimentos contrários.

Com relação à *liminar*, há quem sustente a irrecurribilidade⁵¹ da decisão quando ela tiver sido negada. Caso diverso, ou seja, em tendo sido deferida, cabível será a formulação do pedido de sua *cassação* ao Presidente do Tribunal competente para apreciar o recurso de apelação, satisfeitas as exigências legais.

Não apenas a decisão *liminar*, como qualquer outra decisão interlocutória proferida nos autos do *mandado de segurança*, concordamos, enseja a possibilidade da interposição do recurso de agravo⁵². Assim, ainda que tenha sido negada a *liminar*, como

50 “O Plano Collor veio em março de 1990. Preços e salários foram congelados, nova reforma monetária foi feita e tentou-se mais uma vez desindexar a economia. O plano congelou a dívida interna do governo e bloqueou todas as aplicações financeiras, inclusive depósitos em caderneta de poupança. Disponível em: <<http://www.angelfire.com/id/SergioDaSilva/planos.html>>. Acesso em: 17 set. 2003.

51 “Negada a liminar, esse despacho é irrecurrível (MEIRELLES, Hely Lopes. Ob. cit., p. 58).

52 “O agravo de instrumento é o meio mais adequado para a impugnação das decisões interlocutórias em mandado de segurança” (LEYSER, Maria de Fátima Vaquero Ramalho. Ob. cit., p. 130).

também no caso em que houver, nos autos, uma outra decisão judicial e desde que de cunho decisório, como, por exemplo, o despacho que reconhece a cessação da eficácia da *liminar* pelo decurso do prazo de sua validade, pode esta ser combatida mediante a interposição do *recurso de agravo*.

J.J. Calmon de Passos também defende o cabimento do agravo. Nos casos atinentes à competência originária dos Tribunais, como no caso específico do presente estudo, restrito ao Supremo Tribunal Federal, sustentamos que a decisão *liminar* proferida pelo relator do *writ*, individual ou coletivo, poderá ser atacada somente enquanto não tiver sido decidida pelo colegiado, mediante o denominado agravo regimental⁵³.

O Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto por ocasião da apreciação da *liminar* nos autos do *Mandado de Segurança* n. 21.969-6/DF, à fl. 113 dos autos, assim se manifestou:

“Uma medida liminar não se circunscreve, em si, ao campo de um mero despacho, tem alcance outro, cuidando-se, na verdade, de uma decisão interlocutória. Já que ao Relator está delegada a atividade – prolação no campo monocrático de uma decisão concedendo ou indeferindo a liminar – há de se admitir o cabimento de recurso, o agravo regimental, para o Colegiado”⁵⁴.

De acordo com o disposto no art. 14 da Lei n. 1.533/51, no caso de competência do Supremo Tribunal Federal e dos demais tribunais, o relator se restringe a instruir o processo. A decisão deverá ser de órgão colegiado, de acordo com seu regimento interno.

O Supremo Tribunal Federal já decidiu, invocando inclusive:

“[...] o princípio da reserva do Plenário para demonstrar que das decisões do Relator cabe sempre agravo regimental, até por-

53 “Também é decisão agravável (regimentalmente) porque antes de ser examinada pelo colegiado ainda não é ela decisão do órgão competente para o feito” (PAS-SOS, José Joaquim Calmon de. Ob. cit., p. 67).

54 Disponível em: <http://www.stf.gov.br/Jurisprudencia/lt/frame.asp?classe=MS-MC&processo=21969&origem=IT&cod_classe=382>. Acesso em: 6 out. 2003.

que [...]. Entendo, portanto, que o ato que denega ou concede a liminar, seja no mandado de segurança individual, ou coletivo, na primeira instância ou quando da competência originária do Tribunal, é atacável mediante agravo de instrumento, ou agravo regimental, conforme o caso”⁵⁵.

Há os que sustentam não ser cabível o agravo regimental, em se tratando de competência originária, nos casos em que houve a denegação da liminar⁵⁶.

O presente estudo tem demonstrado que o rigor do positivismo jurídico⁵⁷ vem sendo, paulatinamente, abrandado pelas atuais necessidades da sociedade de massa. Essa mudança já se percebe tanto na doutrina como também nas decisões pretorianas, que têm privilegiado o interesse coletivo em detrimento das regras postas, o que se pode aquilatar, ainda que não seja do objetivo deste trabalho:

“À vista da excepcionalidade do caso, o Tribunal [...] conheceu de mandado de segurança impetrado pela União contra ato jurisdicional do Min. Marco Aurélio, Presidente, que, nos autos da SS 1.962-RJ, indeferira o pedido de suspensão de segurança por não visualizar, na espécie, grave lesão à economia e à ordem públicas porquanto a segurança concedida à distribuidora de petróleo para recolher o PIS/PASEP e a COFINS nos moldes das Leis complementares 7/70 e 70/91 [...] que não conhecia do mandado de segurança tendo em vista a jurisprudência no sentido de ser incabível mandado de segurança contra decisão de caráter jurisdicional de qualquer dos órgãos do STF, seja Turma, Plenário, Relator ou Presidente. Em seguida, o Tribunal, por unanimidade, ante as circunstâncias excepcionálíssimas do caso concreto, ou seja, a grave lesão à economia pública, tendo em vista que

55 GUIMARÃES, José Lázaro Alfredo. *As ações coletivas e as liminares contra atos do poder público.Panorama*. Disponível em: <<http://planeta.terra.com.br/educacao/teia/livro.htm#ftn>>. Acesso em: 5 out. 2003.

56 LEYSER, Maria Fátima Vaquero Ramalho. Ob. cit., p. 131.

57 “Escola que reduz o Direito à sua função técnica, distinguindo-o rigorosamente da Metafísica, com o que se opõe frontalmente ao *Jusnaturalismo*” (MELO, Osvaldo Ferreira de. *Dicionário de política jurídica*, p. 78).

a União dificilmente poderia reparar-se das perdas decorrentes do desmonte do sistema de arrecadação, concedeu a medida liminar para deferir o pedido [...] até o trânsito em julgado da decisão final de mérito que se proferir na citada causa⁵⁸.

Pertinente à possibilidade da modificação da *liminar* durante o transcorrer do processo até que seja prolatada a sentença, é possível que o órgão jurisdicional altere o seu convencimento, como, por exemplo, em face do surgimento de fato novo ou, ainda, no caso em que os pré-requisitos tenham desaparecido. Entendemos viável a sua modificação, inclusive para a sua concessão no caso em que tenha sido negada, uma vez comprovados os pré-requisitos.

Para Maria Fátima Vaquero Leyser:

“[...] o juiz pode adequar a concessão da liminar ao direito provável do impetrante ao seu convencimento, podendo conceder liminar negada ou modificar liminar concedida, em consonância com o poder oficioso do juiz, não havendo necessidade da ocorrência de contraditório”⁵⁹.

Em relação à revogação da *liminar*, esta pode ocorrer durante o processamento do *writ* ou por ocasião da sentença final. As razões e os motivos para a sua revogação concentram-se igualmente na possibilidade da ocorrência de um fato novo que venha a tornar insubsistente o fundamento de validade anteriormente reconhecido.

Outra possibilidade de revogação da *liminar* pode ocorrer logo após a apresentação das informações, desde que o magistrado se convença da impossibilidade de sua manutenção, como, por exemplo, no caso de ter sido induzido em erro ou mesmo porque reconheceu seu equívoco.

58 Disponível em: <[http://www.stf.gov.br/dj/MontaPaginaBRS.asp?ORIGEM=AP&CLASSE=MS&PROCESSO=24159&TIP_JULGAMENTO=QO&RECURSO=0&CAPITULO=2&NUMMATERIA=19&MATERIA=3&BRS=&TITULO=
<span%20class=titulo>%20DJ%20Nr.%20147%20-%2002/08/2002%20-%20Ata%20Nr.%2019%20-%20RELAÇÃO%20DE%20PROCESSOS

](http://www.stf.gov.br/dj/MontaPaginaBRS.asp?ORIGEM=AP&CLASSE=MS&PROCESSO=24159&TIP_JULGAMENTO=QO&RECURSO=0&CAPITULO=2&NUMMATERIA=19&MATERIA=3&BRS=&TITULO=
<span%20class=titulo>%20DJ%20Nr.%20147%20-%2002/08/2002%20-%20Ata%20Nr.%2019%20-%20RELAÇÃO%20DE%20PROCESSOS

)>. Acesso em: 5 out. 2003.

59 LEYSER, Maria Fátima Vaquero Ramalho. Ob. cit., p. 99.

Há divergência em relação à revogação da *liminar* em decorrência da sentença denegatória da segurança. Alguns consideram esse termo inadequado e optam pela utilização do termo cassação.

A *liminar* não será revogada enquanto não advierem os efeitos da coisa julgada, ou então, “a liminar concedida não se revoga com a prolação da sentença subsistindo até o trânsito em julgado da decisão final”⁶⁰. A prolação da sentença denegatória da segurança pretendida não revoga a liminar anteriormente concedida sem que assim expressamente o declare; em caso diverso, seus efeitos perduram até o trânsito em julgado da decisão.

Julgada improcedente a ação mandamental, há quem sustente que a *liminar*, caso deferida, estará automaticamente revogada, isso porque, com a decisão do mérito, os pressupostos que permitiram sua concessão já se encontram inarredavelmente prejudicados, não se cogitando mais na possibilidade do relevante fundamento, como também do *periculum in mora*, pois que, além da decisão de mérito reconhecer que o impetrante não tinha razão, não há falar na subsistência da ineficácia da medida, se deferida⁶¹.

Relativo à perempção ou caducidade dos efeitos da *liminar* concedida, a Lei n. 4.368/64, em seu art. 2º, dispõe que será decretada naqueles casos em que “o impetrante criar obstáculo ao normal andamento do processo, deixar de promover, por mais de 3 (três) dias os atos diligenciais que lhe cumprirem, ou abandonar a causa por mais de 20 (vinte) dias”⁶². Nesses casos, antes de extinguir o processo, o magistrado deverá ouvir o impetrante, assegurando, assim, o princípio do contraditório.

60 LEYSER, Maria Fátima Vaquero Ramalho. Ob. cit., p. 101.

61 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula 405. Denegado o mandado de segurança pela sentença, ou no julgamento do agravo dela interposto, fica sem efeito a liminar concedida, retroagindo os efeitos da decisão contrária. Disponível em: <<http://geministf.gov.br/cgi-bin/nph-brs?d=SUMU&n=&s1=405&u=http://www.stf.gov.br/Jurisprudencia/Jurisp.asp&Sect1=IMAGE&Sect2=THESOFT&Sect3=PLURON&Sect6=SUMUN&p=1&r=1&f=G&l=20>> . Acesso em: 17 set. 2003.

62 Disponível em: <<http://wwwt.senado.gov.br/netacgi/nph-brs.exe?sect2=NJURLEGBRAS&s1=&s2=@docn&s3=%22004348%22&s4=1964&s5=&l=20&u=%2Flegbras%2F&p=1&r=1&f=s&d=NJUR>>. Acesso em: 17 set. 2003.

Ainda a respeito da cessação dos efeitos da eficácia da *liminar*, devemos considerar sua subsistência em face de determinado decurso de tempo, desde a data de sua concessão, como no caso do art. 1º, letra *b*, da Lei n. 4.348/64, fixando-o em *noventa dias*, prorrogável por mais trinta no caso de haver o acúmulo de serviço, e, ainda, o prazo de sessenta dias no caso de o *mandado de segurança* ter sido impetrado contra a Fazenda Nacional, de acordo com o art. 51 da Lei n. 4.862/65.

Não obstante os dispositivos legais especificarem, pura e simplesmente, uma espécie de prazo de *validade à liminar*, concordamos com o entendimento de Carlos Eduardo Nicoletti Camillo, ao afirmar:

“[...] qualquer dispositivo infraconstitucional que restrinja a eficácia e a potencialidade do Mandado de Segurança, seja especificamente quanto à sua durabilidade e também alcance, será tido por inconstitucional⁶³”.

Também será possível a suspensão da *liminar*, de acordo com o art. 4º da Lei n. 4.348/64, ao prescrever sua solicitação por “pessoa jurídica de direito público interessada e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia pública, ao Presidente do Tribunal ao qual couber o conhecimento do respectivo recurso”.

A execução da sentença poderá ser suspensa se for verificada a condição prevista no art. 13 da Lei n. 1.533/51, ou seja, tem cabimento apenas naquela ocasião em que a subsistência da *liminar* prejudicar, sobremaneira, o interesse público.

Para Betina Rizzato Lara, a ordem do Presidente do Tribunal, ao deferir o pedido de suspensão dos efeitos da *liminar* ou da execução da sentença, “representa sempre uma preponderação do direito coletivo em relação ao particular”⁶⁴.

Alguns autores discutem a constitucionalidade do pedido de suspensão da medida por não atender aos princípios do devi-

63 CAMILLO, Carlos Eduardo Nicoletti. Ob. cit., p. 188.

64 LARA, Betina Rizzato. *Liminares no processo civil*, p. 143.

do processo legal ao suprimir o contraditório, como também por induzir a uma revisão antecipada pelo Presidente do Tribunal, que poderá vir a apreciar o recurso.

Na verdade não se trata de recurso propriamente dito, mas apenas de um pedido formulado diretamente ao Presidente do Tribunal ao qual couber o conhecimento do recurso, sustentado apenas na alegação do grave risco de lesão ao interesse público, não lhe sendo lícito apreciar o *mérito*, quer seja da *liminar*, quer da sentença proferida.

Por sua vez, desse seu despacho, concessivo ou não da suspensão dos efeitos da *liminar* ou da *execução da sentença*, poderá ser interposto recurso de agravo, sem efeito suspensivo, ou ainda, a formulação de um novo pedido de suspensão da *liminar*, no caso do indeferimento do pedido, porém, nesse caso, este terá de ser endereçado ao Presidente do Tribunal competente para conhecer de eventual recurso especial ou extraordinário.

Essas particularidades estão sendo aqui colacionadas apenas como informações adicionais, uma vez que, no presente estudo, não há cogitar de sua ocorrência, em se tratando de competência originária do Supremo Tribunal Federal.

A *liminar* poderá ainda ser suspensa, a requerimento de pessoa jurídica de direito público interessada, endereçado ao Presidente do Tribunal competente para apreciar o recurso, sob a alegação de “grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas”⁶⁵, ou seja, quando houver ameaça à ordem pública que possa comprometer a manutenção das próprias instituições como o Estado de Direito, a segurança e a saúde individual e coletiva dos seus cidadãos, que possam vir a comprometer um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito, qual seja, a dignidade da pessoa humana.

Quanto ao *writ coletivo*, Betina Rizzato Lara assevera que “a liminar, neste tipo de mandado, ganha uma maior dimensão na

65 Art. 4º da Lei n. 4.348/64. Disponível em: <<http://wwwt.senado.gov.br/netacgi/nph-brs.Exe?sect2=NJURLEGBRAS&s1=&s2=@docn&s3=%22004348%22&s4=1964&s5=&l=20&u=%2Flegbras%2F&p=1&r=1&f=s&d=NJUR>>. Acesso em: 6 nov. 2003.

medida em que, ao evitar a ineficácia da prestação jurisdicional obtida através da sentença, estará evitando, ao mesmo tempo, a lesão ao direito de vários indivíduos”⁶⁶, o que é bastante benéfico para a sociedade de massa.

No *mandado de segurança coletivo*, de acordo com o entendimento de J.J. Calmon de Passos, não existe razão alguma para que a *liminar* não seja concedida, não obstante reconhecer que “no *writ* coletivo o interesse avulta, dada a abrangência da liminar que venha a ser concedida, que pode ter uma força paralisante indesejável da atuação da pessoa jurídica de direito público”⁶⁷, e por essa razão recomenda que os magistrados devam dispensar maior rigor por ocasião da sua concessão.

Outro autor que demonstra preocupação quanto ao enorme alcance que a *liminar* em sede de *mandado de segurança coletivo* pode representar, é Hermes Zanetti Júnior, ao exemplificar, hipoteticamente, um caso em que fosse concedida em favor de um sindicato:

“Imagine-se um mandado impetrado pelo Sindicato dos Bares e Restaurantes do Estado de São Paulo contra decreto do Prefeito Municipal da Cidade de São Paulo que vedava o fumo em bares e restaurantes. O ato normativo tem efeitos práticos concretos evidentes, cabendo a tutela pela ação de mandado de segurança. Sendo admissível a ação, a liminar que suspendesse a aplicação daquele ato seria equivalente a excluí-lo do ordenamento jurídico, de forma idêntica a uma liminar em ação direta de inconstitucionalidade”⁶⁸.

Em decorrência das enormes possibilidades que podem surgir com a concessão da *liminar*, em se tratando de ação coletiva, mais especificamente em relação ao *mandado de segurança coletivo* e da *ação civil pública*, fato esse que tem gerado inúmeras preocupações entre os doutrinadores⁶⁹, não obstante o rol

66 LARA, Betina Rizzato. Ob. cit., p. 155.

67 PASSOS, José Joaquim Calmon de. Ob. cit., p. 44.

68 ZANETTI JÚNIOR, Hermes. Ob. cit., p. 151-152.

69 “Se é certo que a liminar não deve ser prodigalizada pelo Judiciário, para não entravar a atividade normal da Administração [...]” (MEIRELLES, Hely Lopes. Ob. cit., p. 56).

dos legitimados passivos no presente estudo não alcançar uma *única pessoa jurídica de direito público*⁷⁰, constata-se essa preocupação na Lei n. 8.437, de 30-6-92, ao condicionar a concessão da *liminar* “quando cabível, após a audiência do representante judicial da pessoa jurídica de direito público, que deverá se pronunciar no prazo de setenta e duas horas”⁷¹.

Poder-se-ia perquirir, ainda em relação à *liminar*, a respeito de eventual responsabilidade civil que possa surgir em decorrência de sua denegação, concessão ou mesmo da sua revogação, quando indevidas.

A regra geral sustenta que a responsabilidade será da pessoa que a tenha provocado e, mais especificamente, no caso de ter agido de má-fé, responderá por perdas e danos⁷². Para Sérgio Ferraz⁷³, é cabível a indenização não apenas contra aquele que a tenha requerido, como também contra aquele que a concedeu, comprovado o abuso, à exceção do caso em que a *liminar* tenha sido concedida licitamente.

Uma significativa característica da *liminar* no *mandado de segurança*, considerada a sua singularidade, por si só é coerente e guarda estreita relação com o próprio objetivo do *writ*, ou seja, é a resposta pronta e eficaz que os jurisdicionados esperam do Poder Judiciário. As novas exigências, provenientes da sociedade de massa, não suportam mais a morosidade jurisdicional im-

70 “As pessoas jurídicas de direito público são classificadas, pela lei, em internas e externas (CC, art. 40). São de direito público interno a União, os Estados, o Distrito Federal, os Territórios, os Municípios, as autarquias” (COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito civil*, p. 236).

71 Parte final do art. 2º da Lei n. 8.437, de 30-6-92. Disponível em: <<http://www1.senado.gov.br/netacgi/nph-brs.exe?sect2=NJURLEGBRAS&s1=&s2=@docn&s3=%22008437%22&s4=1%22&s5=&l=20&u=%2Flegbras%2F&p=1&r=1&f=s&d=NJUR>>. Acesso em: 17 set. 2003.

72 Art. 16 do Código de Processo Civil. “Responde por perdas e danos aquele que pleitear de má-fé como autor, réu ou interveniente”. Disponível em: <<http://www1.senado.gov.br/netacgi/nph-brs.exe?sect2=NJURLEGBRAS&s1=&s2=@docn&s3=%22005869%22&s4=1%22&s5=&l=20&u=%2Flegbras%2F&p=1&r=1&f=s&d=NJUR>>. Acesso em: 24 set. 2003.

73 FERRAZ, Sérgio. (Org.) Ob. cit., p. 19.

posta pelos vetustos procedimentos até então disponibilizados pelo ordenamento jurídico.

Não apenas os magistrados, mas a sociedade em geral, reclamam e anseiam por instrumentos processuais mais ágeis, a exemplo do que já ocorre com o *mandado de segurança*, principalmente em relação aos visíveis efeitos provenientes da *liminar*. O desejo de que as suas características, principalmente na pronta e eficaz atuação do Poder Judiciário, sejam estendidas e alcançadas pelos demais processos, o que, convenhamos, é salutar.

Referências das fontes citadas

- ARAÚJO, Edmir Netto de. *Mandado de segurança e autoridade coatora*. São Paulo: LTr, 2000. 176 p.
- BARBI, Celso Agrícola. *Do mandado de segurança*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002. 302 p.
- BUZAID, Alfredo. *Do mandado de segurança*. São Paulo: Saraiva, 1989. 285 p.
- CAMILLO, Carlos Eduardo Nicoletti. *Mandado de segurança: cabimento, pressupostos e procedimento da impetração preventiva*. São Paulo: Livraria e Editora Universitária de Direito Ltda., 2001. 288 p.
- COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito civil*. São Paulo: Saraiva, 2003. 1 v. 388 p.
- CRETELLA JÚNIOR, José. *Comentários à lei do mandado de segurança: de acordo com a Constituição de 5 de outubro de 1988*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1992. 450 p.
- _____. *Do mandado de segurança coletivo*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1991. 86 p.
- FARIAS, Luiz Alberto Gurgel de. *A limitação das liminares: violação da lei maior*. Disponível em: <<http://www.leidsonfarias.adv.br/limitac.html>>. Acesso em: 16 set. 2003.
- FERRAZ, Sérgio. (org.) *Cinqüenta anos de mandado de segurança*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1986. 95 p.
- _____. *Mandado de segurança (individual e coletivo): aspectos polêmicos*. São Paulo: Malheiros Editora Ltda., 1992. 160 p.

- FIGUEIREDO, Lucia Valle. *Mandado de segurança*. Malheiros Editores: São Paulo, 1996. 122 p.
- GUIMARÃES, José Lázaro Alfredo. *As ações coletivas e as liminares contra atos do poder público*. Salvador: Panorama Gráfica e Editora, 1993. Disponível em: <<http://planeta.terra.com.br/educacao/teia/livro.htm#ftn>>. Acesso em: 5 out. 2003.
- LARA, Betina Rizzato. *Liminares no processo civil*. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1994. 246 p.
- LEYSER, Maria Fátima Vaquero Ramalho. *Mandado de segurança individual e coletivo*. São Paulo: WVC Editora, 2002. 188 p.
- MEIRELLES, Hely Lopes. *Mandado de segurança: ação popular, ação civil pública, mandado de injunção, "habeas data"*. 14. ed. São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 1992. 213 p.
- MELO, Osvaldo Ferreira de. *Dicionário de política jurídica*. Florianópolis: OAB/SC, 2000. 101 p.
- NUNES, Elpídio Donizetti. *Curso didático de direito processual civil*. 4. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. 576 p.
- OLIVEIRA, Francisco Antonio de. *Mandado de segurança e controle jurisdicional: mandado de segurança coletivo, enfoques trabalhistas e jurisprudência*. 2. ed. São Paulo: TR, 1996. 472 p.
- PASSOS, José Joaquim Calmon de. *Mandado de segurança coletivo, mandado de injunção, habeas data (constituição e processo)*. Rio de Janeiro: Forense, 1989. 164 p.
- REMÉDIO, José Antonio. *Mandado de segurança individual e coletivo*. São Paulo: Saraiva, 2002. 656 p.
- ZANETTI JUNIOR, Hermes. *Mandado de segurança coletivo: aspectos processuais controversos*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2001. 200 p.